臺灣高等法院民事判決

112年度上字第1010號

上　訴　人　季鴻超

000000000000000000

000000000000000000

000000000000000000

000000000000000000

訴訟代理人　吳仲立律師

被　上訴人　吳達人

上列當事人間請求履行協議事件，上訴人對於中華民國112年4月28日臺灣臺北地方法院111年度訴字第3113號第一審判決提起上訴，本院於112年12月20日言詞辯論終結，判決如下：

主　　文

原判決關於命上訴人給付被上訴人新臺幣貳佰零玖萬元，及自民國一一一年六月十二日起至清償日止，按年息百分之五計算之利息，暨其假執行之宣告，與該訴訟費用部分，均廢棄。

上開廢棄部分，被上訴人在第一審之訴及假執行之聲請駁回。

關於廢棄改判部分第一、二審訴訟費用，由被上訴人負擔。

事實及理由

一、被上訴人主張：上訴人自民國88年間經營放款業務，為自伊處賺取利差，於88年間向伊陸續借款新臺幣（下同）209萬元(下稱系爭借款)，用以放貸第三人，約定於附表一所示清償日償還借款，借款由伊妻藍美鳳以匯款或現金交付上訴人，上訴人簽發如附表一所示之原證4之6紙支票（下稱系爭6紙支票）以供擔保，惟上訴人未依約還款，伊於96年間向上訴人催討借款，上訴人於96年5月14日向伊承認如附表一所示之借款，同時交付以其女何怡慧名義簽發到期日96年8月15日、面額30萬元（票據號碼TH035352）之本票予伊，經兩造合意以總金額263萬4,000元新債清償系爭借款，另約定新清償日及金額，再以其女何怡慧及以上訴人個人名義簽發之本票交付伊，口頭約定擔保清償協議之履行，詎上訴人迄

今未依約清償，爰依民法第478條規定請求上訴人償還系爭借款。聲明：上訴人應給付被上訴人209萬元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息5%計算之利息。原審判決上訴人應給付被上訴人209萬元，及自111年6月12日起至清償日止，按年息5%計算之利息。上訴人聲明不服，提起上訴。被上訴人之答辯聲明：上訴駁回。（被上訴人請求原審共同被告何貞緯將「黃河美食館（統一編號:00000000）之出資額、負責人變更登記為上訴人部分，經原審判決駁回，未聲明不服）

二、上訴人則以：附表一係被上訴人單方製作之表格，僅是被上訴人之主張及陳述，伊否認其真正，且附表一基於系爭6紙支票所製作，而系爭6紙支票之發票人均是朱婉玲，並非伊簽發，伊於原審及本院均未自認系爭6紙支票為伊簽發，且伊不認識支票發票人朱婉玲，亦無任何交易往來，故被上訴人以附表一及系爭6紙支票主張兩造有消費借貸關係，自無可採；兩造並未成立借貸關係，亦無新債清償協議，證人藍美鳳與被上訴人為夫妻關係，其所稱知悉兩造借款事宜，並非其親身經歷或見聞，係來自被上訴人之傳聞，故其所述不實，不足為證等語，資為抗辯。上訴聲明：㈠原判決不利於上訴人部分廢棄。㈡上開廢棄部分，被上訴人在第一審之訴及假執行之聲請均駁回。

三、被上訴人主張上訴人向伊陸續借款共209萬元，約定於附表一所示清償日償還，因上訴人未依約還款，經伊催討，上訴人於96年5月14日承認借款，並以其女何怡慧及上訴人名義簽發本票交付伊，口頭約定擔保清償協議之履行，詎上訴人迄未清償，爰依民法第478條規定，請求上訴人償還系爭借款等語，為上訴人所否認，並以前詞置辯。經查：

㈠消費借貸為要物契約，因金錢或其他代替物之交付而生效力，為民法第475條所明定，則關於借貸之成立，如有爭執，自應由主張已為金錢或其他代替物交付之貸與人負舉證之責。被上訴人基於消費借貸關係而為本件請求，支票非可

當然代替借據，自應就上訴人有借款之事實負舉證責任。有最高法院58年度台上字第2392號、70年度台上字第3137號號判決可資參照。被上訴人主張上訴人自88年9月15日至00年0月00日間向伊借款共209萬元，提出附表一及系爭6紙支票為證（見原審卷第19、29至31頁），惟：

⑴支票乃無因證券，執票人持有票據之原因不一而足，支票非可當然代替借據。就被上訴人提出系爭6紙支票其上所載發票人均是第三人朱婉玲（見原審卷第29、31頁），並非上訴人，上訴人否認系爭6紙支票為伊交與被上訴人，以系爭6紙支票並無上訴人背書轉讓之記載，則被上訴人主張系爭6紙支票是上訴人交付，即非可採。又被上訴人於原審提出附表一記載系爭6紙支票發票人為上訴人（見原審卷第19頁），但實際上系爭6紙支票之發票人均是第三人朱婉玲，並非上訴人，已如上述，故被上訴人於原審提出附表一即有誤載，不足採信，故被上訴人以其製作之附表一及系爭6紙支票為依據，主張兩造間有209萬元之借貸關係云云，應不可採。

⑵被上訴人主張民間消費借貸之債務人以客票交付債權人作為清償債務或供擔保之方式，並非少見，關於「以朱婉玲所簽發系爭6張支票，係上訴人為清償借款或提供擔保所交付予被上訴人之事實」，因上訴人於第一審訴訟程序並未爭執，應視同自認云云。然上訴人於原審及本院均否認兩造間有借貸關係存在，就系爭6紙支票僅表示形式真正不爭執（見原審卷第106頁），但否認為其所簽發，甚且表示不認識發票人朱婉玲，無任何交易往來（同上卷第201、231頁），是被上訴人稱上訴人有自認上開情事，並不可取。又依社會常情，縱有使用客票向他人借貸之事，票據固可能作為清償及貼現之用，但交付客票須以背書轉讓方式為之始生效力，系爭6紙支票並無上訴人之背書，顯難認是上訴人交與被上訴人之票據，並據此推論上訴人與被上訴人間有借貸關係之存在，故被上訴人前開主張，應無可採。

⑶票據為無因證券，交付票據之原因甚多，或為贈與、或為買

賣、或為確保當事人間已存在之法律關係、或為消滅已存在之法律關係，非僅囿於金錢借貸一端而已，故除別有證據外，僅為支票之簽發、授受或轉讓，自不足以證明其原因事實（最高法院89年度台上字第1082號判決參照）。就被上訴人提出之原證5至7之票據形式真正，固為上訴人所不爭執（見本院卷第105至106頁），然原證5之30萬元本票經原法院新店簡易庭109年度店簡字第490號和解筆錄確認本票債權不存在，已返還何怡慧由上訴人收訖，另原證7之15萬元本票經原法院臺北簡易庭109年度北簡字第4328號判決確認票據債權請求權不存在確定，有和解筆錄及民事簡易判決及確定證明書為證（見原審卷第179至189、195至197頁），至於原證6之12紙支票，被上訴人自承這些支票因退票、補票等，無法確認哪幾張是做什麼，就是前前後後補來補去（見本院卷第85頁），可見上開12紙支票並非因系爭借款後，被上訴人所交付，又上開12紙支票乃何怡慧所簽發，上訴人稱⑥6萬4,000元、⑦1萬4,000元、⑧6萬4,000元、⑨1萬4,000元 、⑩1萬4,000元、⑫1萬4,000元支票，係上訴人代轉江駿成支付利息予被上訴人之票據，其餘①50萬元、②30萬元、③50萬元、④30萬元、⑪30萬元等支票，票面註明「先不軋到了再說」、「到期再軋？」、「押票不軋」、「押票」等文字（見原審卷35至41頁），被上訴人稱知道有記載上開文字，票據可能是做抵押擔保，到時候再跟上訴人要現金（見本院卷第85頁），顯見上開票據亦非是因系爭借款而交付，至於⑤則為未載日期之無效支票，是上訴人稱此等支票僅是作為被上訴人透過伊代轉放款交江駿成之數額做為記帳憑證，實際上非伊之借款證明，應屬可採。

⑷證人藍美鳳於原審證稱：「…借款時我不在場，借款的時候原告會將支票帶回來給我，所以我知道大概有200多萬元，從88年到91年間，每次借款季鴻超都有開支票或本票，一開始都是季鴻超的名義為發票人，後來是用何怡慧的名義簽發支票…」（見原審卷216至217頁），是其所謂知悉兩造間之

借款事宜，並非親身經歷或見聞，係來自其配偶即被上訴人之傳聞，以被上訴人與藍美鳳為夫妻關係，二人關係密切，證人所述之傳聞難免有偏頗之虞，應不足為有利被上訴人之認定，又證人藍美鳳庭呈之匯票登記簿影本（見原審卷第225頁），係其個人之記錄資料，且其上所載借款本金200萬元加上利息15萬元，總金額215萬元，不定期還款1萬元至2萬元，此與被上訴人所述借款金額共209萬元亦不符，故不足採。

㈡此外，被上訴人復未提出其他事證可證上訴人有向其借款共209萬元及有交付209萬元予上訴人之事實，則被上訴人主張兩造間有借貸209萬元之消費借貸關係，尚難採信。

四、綜上所述，被上訴人依民法第478條消費借貸法律關係，請求上訴人給付209萬元，及自111年6月12日起至清償日止，按年息5%計算之利息，為無理由，不應准許。原審判命上訴人為上開給付，並為附條件之假執行及免為假執行宣告，尚有未洽。上訴意旨指摘原判決此部分不當，求予廢棄改判，為有理由，應由本院廢棄，並改判如主文第2項所示。

五、本件事證已臻明確，被上訴人請求傳訊證人江駿成，核無必要；兩造其餘之攻擊或防禦方法及所用之證據，經本院斟酌後，認為均不足以影響本判決之結果，爰不逐一論列，併此敘明。

六、據上論結，本件上訴為有理由，依民事訴訟法第450條、第78條，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　113　　年　　1　　月　　10　　日

民事第十九庭

審判長法　官　魏麗娟

法　官　張婷妮

法　官　潘進柳

附表一：

編號	清償日	清 償 金 額	發票人	擔保票據金額	擔保票據號碼

		(新臺幣)		(新臺幣)	
1	88年9月15日	50萬元	朱婉玲	50萬元	AC0000000
2	88年10月17日	40萬元		40萬元	AC0000000
3	90年7月3日	35萬元		35萬元	AC0000000
4	90年11月10日	42萬元		42萬元	AC0000000
5	90年12月12日	21萬元		21萬元	AC0000000
6	91年1月12日	21萬元		21萬元	AC0000000
	總計	209萬元			

正本係照原本作成。

如不服本判決，應於收受送達後20日內向本院提出上訴書狀，其未表明上訴理由者，應於提出上訴後20日內向本院補提理由書狀（均須按他造當事人之人數附繕本），上訴時應提出委任律師或具有律師資格之人之委任狀；委任有律師資格者，另應附具律師資格證書及釋明委任人與受任人有民事訴訟法第466條之1第1項但書或第2項所定關係之釋明文書影本。如委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

中　　華　　民　　國　　113　　年　　1　　月　　10　　日

書記官　廖婷璇